

امکان‌سنجی اعطای شخصیت حقوقی به دارایی ورشکسته (بامطالعه در حقوق ایران و آمریکا)

* حبیب رمضانی آکردى*

استادیار گروه حقوق، دانشکده علوم اجتماعی، دانشگاه بین‌المللی امام خمینی (ره)، قزوین، ایران

دریافت: ۱۴۰۱/۰۱/۱۶
پذیرش: ۱۴۰۱/۰۵/۲۲

چکیده

پس از صدور حکم ورشکستگی قواعد عمومی برهم می‌ریزد؛ از جمله ورشکسته اختیار مداخله در اموال را ندارد و اقامه دعوا در خصوص دیون، مطالبات و اموال وی به طرف مدیر تصفیه و پاسخ به دعاوی نیز توسط وی صورت می‌گیرد. همچنین امکان ادامه تجارت ورشکسته توسط دیگران نیز متصور است. مجموع مقررات حاکم بر ورشکستگی یکی از پرسش‌های مهمی که ایجاد می‌کند، چگونگی توجیه حقوقی رابطه تاجر و طلبکاران با اموال و نیز وضعیت حقوقی دیون و مطالبات است.

نظريات مختلفی در پاسخ مطرح شده است که یکی از مهمترین آنان که در حقوق آمریکا موردنژاد واقع شده، نظریه اعطای شخصیت حقوقی به دارایی (اموال، دیون و مطالبات) ورشکسته در زمان صدور حکم ورشکستگی است. بهموجب این نظریه توجیه «قاعده منع مداخله»، «موقعیت حقوقی نهاد مدیر تصفیه»، «امکان ادامه تجارت ورشکسته پس از صدور حکم ورشکستگی بدون ایجاد تعارض با حقوق طلبکاران» و «سقوط دیون مازاد بر دارایی» امکان‌پذیر می‌شود. بررسی قواعد ناظر بر ورشکستگی در حقوق ایران و آمریکا نشان می‌دهد که گرچه برخی از قواعد حقوقی بر مبنای این نظریه قابل توجیه هستند؛ لکن از طرف قانون‌گذار موردنژاد واقع نشده است.

واژگان کلیدی: دارایی، شخص حقوقی، وثیقه عمومی، ورشکستگی.



۱. مقدمه

در تعریفی از شخص حقوقی آمده است: «شخص حقوقی هنگامی پدید می‌آید که دسته‌ای از افراد که دارای منافع و فعالیت مشترک هستند یا پاره‌ای از اموال که به اهداف خاصی اختصاص داده شده‌اند در کنار هم قرار بگیرند و قانون آن‌ها را طرف حق و تکلیف بشناسد و برای آن شخصیت مستقلی قائل گردد، مانند دولت، شهرداری، دانشگاه تهران، شرکت‌های تجاری، انجمن‌ها و موقوفات» (صفایی و قاسم‌زاده، ۱۳۹۲، ص ۱۶۲).

اعطای شخصیت حقوقی به مجموعه‌ای از افراد یا مجموعه‌ای از اموال جهت تسهیل تنظیم روابط داخلی مجموعه و همچنین سهولت ارتباط مجموعه با اشخاص ثالث، از طریق کاستن از تعدد روابط حقوقی است. در حقوق ورشکستگی با مجموعه‌ای از اموال و مجموعه‌ای از اشخاص مواجه هستیم که روابط حقوقی متعددی را ایجاد می‌کند. تصمیم در خصوص مجموعه اموال ورشکسته توسط مجموعه‌ای از اشخاص (هیأت طلبکاران) صورت می‌گیرد. تشتم آرا در هیأت طلبکاران امری طبیعی است؛ اما این واقعیت ممکن است منافع گروه‌های درگیر در فرایند ورشکستگی را به‌گونه‌ای مطلوب تأمین نکند و به عبارت دیگر این اختلافات هزینه معاملاتی را در فرایند ورشکستگی افزایش می‌دهد. نهادی که می‌تواند در سهولت تصمیم‌سازی‌ها از طریق حکومت اکثریت و به‌تبع آن کاهش هزینه معاملاتی مفید واقع شود، «شخصیت حقوقی» است. بدین توضیح که پس از صدور حکم ورشکستگی، به اموال موجود ورشکسته شخصیت حقوقی اعطاء شود.

اعطای شخصیت حقوقی به اموال ورشکسته نه تنها در تسهیل تصمیم‌سازی از طریق حکومت اکثریت مفید است، در حفظ اموال موجود به نفع هیأت طلبکاران، امکان تجارت تاجر پس از صدور حکم ورشکستگی با حفظ حقوق طلبکاران و پذیرش برخی نهادهای حقوقی جدید در ورشکستگی نیز می‌تواند مؤثر باشد که در این پژوهش به آن‌ها پرداخته خواهد شد.

حال پرسشی که در این تحقیق به آن پرداخته خواهد شد، امکان‌سنگی پذیرش شخصیت حقوقی برای اموال ورشکسته پس از صدور حکم ورشکستگی است. به این



پرسش با نگاهی به حقوق آمریکا و با توجه به نظریات موجود در خصوص ماهیت اموال ورشکسته پس از صدور حکم ورشکستگی پرداخته می‌شود.

۲. ماهیت حقوقی دارایی متوقف^۱ پس از صدور حکم ورشکستگی^۲: طرح دیدگاهها

راهنمای قانون‌گذاری آنسیترال در ورشکستگی در خصوص ماهیت حقوقی اموال متوقف پس از صدور حکم ورشکستگی بیان می‌دارد: راجع به دارایی در ورشکستگی^۳ در نظام‌های حقوقی مختلف، دو رویکرد وجود دارد. برخی از کشورها بر این اموال که اداره آن به نماینده اداری (معمولًا نماینده ورشکستگی) منتقل می‌شود، عنوان قانونی خاصی می‌نهند. در مقابل در برخی دیگر از کشورها مالکیت قانونی اموال برای بدھکار استمرار می‌یابد اما اختیار بدھکار در اداره آن اموال، محدود می‌شود. (UNCITRAL, 2005, p.75)

۱-۲. وثیقه عمومی طلبکاران: ایجاد حق عینی ناقص
در رویکرد مبتنی بر ایجاد حق رهن برای طلبکاران، باوجود اینکه مالکیت بدھکار بر اموال استمرار می‌یابد، حق عینی نیز برای طلبکاران نسبت به اموال ایجاد می‌شود. در صورت پذیرش این دیدگاه باید بر این عقیده بود که ماهیت آن رهن قانونی است. مرحوم دکتر کاتوزیان راجع به حق اجرای تعهد در دارایی بدھکار بیان می‌دارد که قلمرو این حق شامل دارایی حال و آینده وی است و این حق را به وثیقه مانند کردۀ‌اند و بر این عقیده‌اند که دارایی بدھکار وثیقه عمومی طلبکاران است اما با انتقاد از این دیدگاه، این حق را از نوع حق عینی نمی‌داند و بر این عقیده است که صرفاً امتیازهای حمایتی ایجاد می‌کند، زیرا:

۱. Insolvent

۲. Bankruptcy

۳. Estate

الف) برخلاف رهن، حق طبکار عادی، آزادی تصرف را از بدهکار نمی‌گیرد و بدهکار می‌تواند برای رفع نیازهای مادی و معنوی در اموال موجود تصرف کند و حق اعتراض برای طبکار زمانی ایجاد می‌شود که بدهکار تقلب نماید. برای مثال بدهکار برای فرار از دین معامله نماید. این درحالی‌که است که حق مرتهن مانع از انتقال عین مرهون به دیگران و تصرفات منافی با آن حق است (ماده ۷۹۳ ق.م.).

ب) وثیقه عمومی برای هیچ طبکاری حق رجحان ایجاد نمی‌کند. همه طبکاران، حتی اگر در یک‌زمان وارد جمع طبکاران نشده باشند، در این امتیاز برابرند؛ بنابراین بدهکار می‌تواند با پذیرفتن تعهدات جدید، از اعتبار این وثیقه عمومی بکاهد.

ج) وصف عمومی بودن وثیقه باعث می‌شود که طبکاران نتوانند بر مال معینی ادعای حق عینی نمایند؛ بنابراین خروج مال از دارایی بدهکار، به معنی خروج آن از وثیقه عمومی است (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ش ۲۲۴، ص ۳۴۹-۳۵۰).

اما ایشان حق عینی ناقص طبکار را در اموال ورشکسته پذیرفته‌اند؛ زیرا در ادامه بیان می‌دارند: «جز در مورد فوت و ورشکستگی بدهکار که به دلایل طبیعی یا حقوقی دست او از اداره و تصرف در دارایی کوتاه می‌شود، حق طبکار عادی زمینه ناقصی از حق عینی است و نیاز به وسایل دیگری برای تضمین حقوق طبکاران دارد» (همان، ش ۲۳۴، ص ۳۵۰). در نظریه مشورتی شماره ۲۰۹/۷/۱۴۰۰/۵/۲۰ مورخ ۱۴۰۰ نیز همین دیدگاه پذیرفته‌شده است. در این نظریه در پاسخ به این سؤال که آیا تقسیم سود سپرده حاصل از فروش اموال ورشکسته بین غرما امکان‌پذیر می‌باشد؟ آمده است: «نظر به اینکه رابطه ورشکسته با اموالش مادام که تقسیم‌نشده است، قطع نمی‌شود و اموال وی صرفاً وثیقه عمومی طبکاران است و طبکاران مالکیتی نسبت به اموال وی ندارند، لذا در فرض سؤال که اداره تصفیه امور ورشکستگی با توجه به ماده ۴۴۵ قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱ وجوده حاصله را به‌منظور کاهش ارزش آن در حساب پسانداز کوتاه‌مدت نزد بانک سپرده‌گذاری کرده است؛ بنا به مراتب فوق سود وجوه فرض سؤال جزو دارایی‌های تاجر ورشکسته محسوب می‌گردد و اتخاذ تصمیم مبنی بر پرداخت یا عدم پرداخت آن به غرما تابع احکام مقرر برای دارایی‌های فرد ورشکسته خواهد بود».

۲-۲. استمرار مالکیت: ایجاد حق مطالبه



با توجه به پیشینه تاریخی، با حدوث ورشکستگی در ابتدا اموال بدهکار در ملکیت طلبکاران قرار می‌گرفت؛ اما در حقوق جدید رویکردهای نوینی ظهور پیدا کرده است. یک دیدگاه این است که مالکیت ورشکسته بر اموال استمرار می‌یابد و تنها حق مطالبه‌ای برای بستانکاران ایجاد خواهد شد که این حق به طلبکاران اجازه می‌دهد در صورت عدم حصول صلح و سازش، از محل آن اموال مطالبات خود را وصول نمایند. یکی از دیدگاه‌هایی که در ماهیت این حق مطالبه مطرح شده است، صرف یک حق تعقیب است و حق مستقیمی بر اموال را برای طلبکاران ایجاد نمی‌کند (صغری، ۱۳۸۸، ص ۲۰-۲۱). در بیانی دیگر، مالکیت بدهکار بر اموال استمرار می‌یابد و تنها طلبکاران می‌توانند از محل اموال وی، طلب خود را مطالبه کنند.

دیدگاه یادشده در حقوق آمریکا در خصوص ماهیت اموال، توسط برخی از حقوقدانان تحت عنوان نظریه مالکیت^۱ مطرح شده است (McJohn, 1994, p.465)، مبنی بر اینکه مالکیت ورشکسته بر اموال استمرار می‌یابد. لازم به ذکر است که در این فرض منوعیت مداخله بدهکار در اموال همچنان باقی است، زیرا با طرح درخواست ورشکستگی اموال بهموجب ماده ۷۰۴ قانون ورشکستگی تحت نظارت مدیر ورشکستگی قرار می‌گیرد و تصرف در این اموال با ضمانت اجرای ماده ۵۴۹ قانون پیش‌گفته مواجه می‌شود. ماده یادشده این اختیار را به مدیر ورشکستگی می‌دهد تا اموالی که در ورشکستگی اجباری، از زمان شروع پرونده ورشکستگی تا دستور شروع آیین ورشکستگی ۲ منتقل می‌شود را باطل اعلام کند. همچنین است انتقال‌هایی که بعد از درخواست ورشکستگی صورت می‌گیرد و عوضی که مدیون برای انتقال دریافت کرده است کمتر از ارزش واقعی آن باشد. علاوه بر آن، معاملاتی که مدیون بهموجب قانون ورشکستگی و یا دستور دادگاه مجاز به انجام آن نبود، می‌تواند توسط مدیر ورشکستگی باطل اعلام شود؛ این به معنی هر انتقالی است که بهموجب قانون (بند) (b)

۱. Property theory

۲. Order for relief:

دستوری است که دادگاه برای شروع آیین ورشکستگی صادر می‌کند و اثرات ورشکستگی بعد از آن اعمال می‌شود. در ورشکستگی اختیاری «طرح درخواست ورشکستگی» این نقش را ایفا می‌کند.

ماده ۳۶۳ باب ۱۱ (USC) یا توسط دادگاه ورشکستگی (ماده ۳۶۳ باب ۱۱ USC) اجازه داده نشده است (Salerno, 2004, p.132-134).

۳-۲. دارایی ورشکسته به عنوان شخص حقوقی

به موجب این دیدگاه پس از صدور حکم ورشکستگی به اموال، دیون و مطالبات ورشکسته شخصیت حقوقی اعطا می‌شود تا تاجر از مداخله در آن ممنوع شود و اموال با قاعده حکومت اکثرب اداره شود. البته ذکر این نکته ضروری است که بر مبنای این نظریه ایجاد شخص حقوقی با موضوع مشخص و به منظور عملیات تجاری و کسب سود مدنظر نیست و ایجاد این شخص به منظور تأمین حقوق طلبکاران، ورشکسته و جامعه صورت می‌گیرد. در ادامه این نظریه بیان و سپس ساختار شخص حقوقی معرفی و درنهایت به آثار آن پرداخته خواهد شد.

۳. طرح و بررسی نظریه دارایی ورشکسته به عنوان شخص حقوقی

این بخش را در سه قسمت پی می‌گیریم. ابتدا نظریه دارایی به عنوان شخص حقوقی را بیان می‌کنیم و سپس به ساختار این شخص حقوقی می‌پردازیم و درنهایت آثار اعطای شخصیت حقوقی به دارایی ورشکسته را بررسی می‌کنیم.

۳-۱. بیان نظریه

در حقوق آمریکا قانون ورشکستگی از اموالی که در آئین ورشکستگی قرار می‌گیرد تا درنهایت بین طلبکاران تقسیم شود، با عنوان «Estate» نام می‌برد. نویسنده‌گان حقوق ورشکستگی در حقوق آمریکا راجع به «دارایی در ورشکستگی» می‌نویسند: «با شروع پرونده ورشکستگی «دارایی» ایجاد می‌شود که به عنوان شخص حقوقی مستقل از بدھکار تلقی می‌شود» (Mann, 2011, p.828). نظریه شخصیت حقوقی وجود مستقلی را برای دارایی در ورشکستگی مفروض می‌گیرد؛ بدین توضیح که با وقوع ورشکستگی اموال ورشکسته شخصیت حقوقی می‌یابد و رابطه مالکیت ورشکسته با اموال گستته می‌شود و تصرف ورشکسته در اموال، درواقع تصرف به عنوان اداره آن اموال است.



البته دیدگاه بیان شده مسبوق به سابقه است. «رویه قضائی فرانسه، در رأی مورخ ۱۷ ژانویه ۱۹۵۶ دیوان عالی کشور، شخصیت حقوقی «دارائی ورشکسته» را قبول کرده اما قانون شماره ۶۷-۵۶۳ مورخ ۱۳ ژوئیه ۱۹۶۷ در این مورد سکوت اختیار نموده است. مع الوصف دادگاهها همان رویه دیوان عالی را دنبال می نمایند. به عبارت دیگر «دارائی ورشکسته» دارائی واحدی را تشکیل می دهد و دارای حقوق و نیز حق اقامه دعوی می باشد و مدیر تصفیه به نمایندگی از طرف شخص حقوقی موصوف موظف به انجام حقوق و تکالیف مربوط به او می باشد و برابر ماده ۱۷ قانون مذکور (۱۹۵۶) نیز طلبکاران نسبت به دارائی غیر منقول ورشکسته دارای حق رهن می باشند» (عرفانی، ۱۳۶۴ ص ۹۴).

مرحوم دکتر کاتوزیان پس از بیان اینکه ترکه دارای شخصیت حقوقی و دارایی و مدیر خاص است و برداشت از آن باید بانظم مقرر انجام پذیرد، بیان می دارد که از این لحاظ وضع ترکه مانند دارایی ورشکسته است (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ش ۲۳۶، ص ۳۵۳).

یکی از احتمال‌های مطرح شده در حقوق ورشکستگی، «شخصیت حقوقی هیأت طلبکاران» است؛ زیرا درجایی که «گروهی به منظور رسیدن به هدفی مشترک اتحادی تشکیل می دهند، ناچار باید رأی اکثریت حاکم بر جمع باشد و بتواند برای همه تصمیم بگیرد. ایجاد شخصیت حقوقی برای این گونه جمیعت‌ها وسیله مناسبی برای توجیه حکومت اکثریت است» (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ص ۳۷۹-۳۸۰).

همچنین در دیدگاهی در خصوص ماهیت قرارداد ارفاقی آمده است: تعهد طلبکاران مخالف قرارداد ارفاقی بدین جهت است که با حدوث ورشکستگی آنان در هیأتی گرد هم آمده‌اند، هیأتی که به سان سندیکا عمل می کند و یک شخص حقوقی تلقی می گردد (به نقل از: صقری، ۱۳۸۸، ص ۳۴۱). در توجیه گفته شده است که بدون وجود شخصیت حقوقی برای هیأت غرمایی توجیه اقدامات مدیر تصفیه به نام طلبکاران مقدور نیست (صقری، ۱۳۸۸، ص ۱۵۸). این توجیه در برخی موارد مثل ماده ۵۴۷ ق.ت. ممکن است صدق کند اما اصولاً اقدامات مدیر تصفیه در خصوص اداره اموال است که اگر شخصیت حقوقی به هیأت اعطا شود، این اقدامات قابل توجیه نیست.

درواقع در این دیدگاه شخصیت به اموال تعلق نمی‌گیرد بلکه به هیأت غرمایی اعطا می‌شود. برخی از مقررات نیز این دیدگاه را تقویت می‌کنند. تعقیب ورشکسته به عنوان ورشکسته به تقصیر و به تقلب توسط مدیر تصفیه در صورتی ممکن است که اکثریت طلبکارهای حاضر موافق باشند (مواد ۱۵۴۷ و ۵۵۰ ق.ت). حکومت اکثریت در این فرض را نمی‌توان به مفهوم شخصیت حقوقی دارایی تعبیر کرد؛ زیرا تصمیم اکثریت به وضعیت تاجر (نوع ورشکستگی) برمی‌گردد نه اداره دارایی.

به عقیده برخی از حقوقدانان ماده ۵۲۷ ق.ت.^۱ نیز «شخصیت حقوقی هیأت طلبکاران» را تأیید می‌کند (سماواتی، ۱۳۹۵، ص ۲۷۱). به موجب این ماده هیأت طلبکاران می‌توانند تمام یا قسمتی از حقوق و مطالبات تاجر ورشکسته که وصول نشده است را به اجازه محکمه قبول کنند. لازم به ذکر است که این ماده با نظریه شخصیت حقوقی برای دارایی سازگار نیست؛ زیرا اگر در موضوع این ماده شخصیت حقوقی را به دارایی اعطاء کنیم، مسئله حقوق و مطالبات وصول نشده بسته به رویکرد قانون‌گذار، حل می‌شود. بدین توضیح که اگر دیدگاه قانون‌گذار این باشد که شخصیت به «دیون، مطالبات و اموال» ورشکسته در زمان صدور حکم تعلق گیرد، در این صورت این مطالبات متعلق به شخص حقوقی است اما اگر شخصیت به «دیون و اموال» موجود تعلق گیرد، در این صورت طلبکاران حق نسبت به مطالبات ندارند و این مطالبات به شخص حقوقی منتقل نمی‌شود و ورشکسته می‌تواند در آن تصرف کند.

نکته مهم این دیدگاه ارتباط این شخص (هیأت غرمایی) با اموالی است که موضوع تشکیل این هیأت است. نظر به اینکه در فرض یادشده اموال همچنان در مالکیت

۱. «مدیر تصفیه نمی‌تواند تاجر ورشکسته را به عنوان ورشکستگی به تقصیر تعقیب کند یا از طرف هیأت طلبکارها مدعی خصوصی واقع شود، مگر پس از تصویب اکثریت طلبکارهای حاضر».

۲. «راجع به تقاضای تعقیب و مخارج آن در موارد ماده قبل [ماده ۵۴۹: موارد ورشکستگی به تقلب]] مفاد موارد ۵۴۸ تا ۵۴۵ لازم الرعایه است».

۳. «مکن است هیأت طلبکارها به استحضار تاجر ورشکسته از محکمه تحصیل اجازه نمایند که تمام یا قسمتی از حقوق و مطالبات تاجر ورشکسته را که هنوز وصول نشده به طوری که صرفه وصلاح تاجر ورشکسته هم منظور شود خودشان قبول و مورد معامله قرار دهند در این صورت مدیر تصفیه اقدامات مقتضیه را به عمل خواهد آورد در این خصوص هر طلبکار می‌تواند به عضو ناظر مراجعت کرده تقاضا نماید که طلبکارهای دیگر را دعوت نماید تا تصمیم خود را اتخاذ بنمایند».



ورشکسته است تصمیم‌گیری در خصوص این اموال را نمی‌توان به شخص دیگری (هیأت طبکاران) سپرد. مثلاً برخی در تأیید این نظریه، به ماده ۵۰۷ قانون تجارت اشاره می‌کنند (سماواتی، ۱۳۹۵، ص ۲۷۱); درحالی‌که ادامه تجارت تاجر مستلزم تصرف در اموال وی می‌باشد و با اعطای شخصیت به هیأت طبکاران، رابطه مالکیت بین این شخص و اموال ورشکسته ایجاد نمی‌شود تا مجوزی برای تصرف در آن باشد. حال اگر شخصیت به اموال تاجر اعطا شود این ایراد مرتفع خواهد شد. همچنین برخی از آثار مثبتی که برای فرض اعطای شخصیت به اموال ورشکسته متصور است در این فرض وجود ندارد که در ادامه مورد بررسی قرار می‌گیرد. مزیت فرض اعطای شخصیت حقوقی به طبکاران، حکومت اکثریت است که فرض اموال به عنوان شخص حقوقی نیز از آن برخوردار است. برخی از حقوقدانان نیز براین عقیده‌اند که «مجموع طبکاران از شخصیت حقوقی بی‌بهره است و ناچار قرارداد [ارافقی] بایستی به اتفاق یا به اکثریت باشد» (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ص ۳۷۹-۳۸۰).

۲-۳. ساختار شخص حقوقی (اموال) در فرض پذیرش نظریه شخصیت حقوقی

اعطای شخصیت به دارایی ورشکسته در زمان صدور حکم ورشکستگی به مفهوم ایجاد شخصی حقوقی نظری شرکت‌های تجارتی نیست. درواقع هدف ایجاد یا شناسایی این شخص نه شروع یک فعالیت تجاری یا گرد هم آوردن سرمایه جهت کسب سود، بلکه اداره دارایی ورشکسته به منظور تحقق اهداف حقوق ورشکستگی است. به رغم این مسئله بررسی شروع و پایان شخصیت، دارایی و نیز نقش طبکاران و تاجر در آن ضروری است.

در فرض اعطای شخصیت حقوقی به دارایی باید بر این عقیده بود که این شخص پس از صدور حکم ایجاد و با ختم ورشکستگی منحل می‌شود؛ زیرا با صدور حکم ورشکستگی قاعده منع مداخله اثر دارد (ماده ۴۱۸ ق.ت) و قبل از آن اگرچه محدودیت‌هایی در مداخله در اموال وجود دارد (ماده ۴۲۳ ق.ت) اما اصل بر صحبت معاملات

تاجر نسبت به اموال است. ازین‌رو زمان صدور حکم را می‌توان زمان اعطای شخصیت حقوقی دانست و مبنای قاعده منع مداخله را اعطای شخصیت به دارایی تعبیر کرد. هیأت طبکاران در این شخص حقوقی نقشی بهسان شرکا در شرکت‌های تجاری دارند. البته نقش مؤثر شرکا در تصمیم سازی شرکت‌های تجاری را ایفا نمی‌کنند که باهدف اعطای شخصیت به دارایی ورشکسته سازگار است؛ زیرا همان‌طور که گفته شد هدف از ایجاد این شخص شروع یک فعالیت و یا کسب سود نیست بلکه تأمین حقوق مقابل تاجر و طبکاران است. طبکاران در خصوص مسائلی نظیر فروش اموال و تقسیم آن بین خودشان یا انحلال شخص حقوقی و در اختیار تاجر قرار دادن اموال بهمنظور استمرار تجارت، تصمیم‌گیری می‌کنند.

تاجر ورشکسته نیز همچون طبکاران از ذی‌نفعان (شريك) این شخص حقوقی محسوب می‌شود؛ اما در برخی از موارد حق رأی ندارد. برای مثال در خصوص اینکه قرارداد ارفاقی با تاجر منعقد شود یا خیر، به این جهت که تاجر ورشکسته به عنوان یک شخص حقیقی طرف این قرارداد است، حق رای ندارد. نداشتن حق رأی در شرکت‌های تجاری نیز مسبوق به سابقه است. برای مثال در مواد ۱۲۹ و ۱۶۷ لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت ۱۳۴۷ سهامدار حق رأی ندارد.

به موجب ماده ۴۵۶ ق.ت. اموال تاجر به غیر از مستثنیات دین به مدیرتصفیه تسلیم می‌شود و در ادامه ماده ۴۵۷ ق.ت. قانون‌گذار به مدیرتصفیه اجازه وصول مطالبات را می‌دهد؛ یعنی در فرض پذیرش این نظریه باید پذیریم که اموال، دیون و مطالبات (دارایی) ورشکسته پس از صدور حکم واجد شخصیت حقوقی می‌شود. البته اموالی که در زمان صدور حکم موجود است یا دیونی که بر عهده تاجر قرارگرفته و یا مطالباتی که به نفع تاجر ایجاد شده است. در واقع در فرض پذیرش این نظریه می‌توان گفت اموالی که پس از صدور حکم به دارایی ورشکسته وارد شود، نظیر ترکه و مطالباتی که منشاء آن پس از صدور حکم باشد، نباید جزء دارایی شخص حقوقی محسوب شود و نیز طبکاری که منشاء طلبش پس از صدور حکم باشد جزء ذی‌نفعان شخص حقوقی محسوب نخواهد شد. برخلاف حقوق ایران از مجموع مقررات ورشکستگی در حقوق



آمریکا می‌توان استبطاط کرد اموالی که پس از طرح درخواست ورشکستگی عاید ورشکسته می‌شود مشمول مقررات ورشکستگی قرار نمی‌گیرد. در فرض پذیرش شخصیت حقوقی برای اموال، در دو حالت شخص حقوقی منحل می‌شود. نخست: درصورتی‌که تصمیم بر بازسازی (قرارداد ارفاقی) باشد، شخص حقوقی منحل می‌شود و اموال در اختیار تاجر قرار می‌گیرد تا به تجارت ادامه دهد. دوم: درصورتی‌که فرایند تصفیه شروع شود، شخص حقوقی منحل می‌شود ولی تا ختم تصفیه شخصیت برای انجام امر تصفیه باقی می‌ماند. راهکاری که در حقوق شرکت‌های ایران و در ماده ۲۰۸ ل.ا.ق.ت. اتخاذ شده است.

۳-۳. آثار پذیرش شخصیت حقوقی

بر پذیرش شخصیت حقوقی برای اموال، مطالبات و دیون (دارایی) ورشکسته حين صدور حکم آثار حقوقی گوناگونی مترتب می‌شود

۳-۳-۱. ممنوعیت مداخله در اموال

در فرض پذیرش شخصیت حقوقی برای دارایی ورشکسته، بدون تردید به جهت استقلال شخصیت، ورشکسته از مداخله در اموال ممنوع می‌شود، اما درصورتی‌که این دیدگاه را رد کنیم و اموال را همچنان در مالکیت بدھکار بدانیم نیز ممنوعیت بدھکار از مداخله در اموال را در حقوق آمریکا نمی‌توان نفی کرد؛ زیرا قانون‌گذار در ماده ۵۴۹ قانون ورشکستگی معامله ورشکسته نسبت به این اموال را «قابل ابطال» دانسته است؛ یعنی ممنوع کرده و ضمانت اجرای آن را قابل ابطال اعلام کرده است.

در حقوق ایران نیز فارغ از بحث ماهیت‌شناسی، پس از صدور حکم ورشکستگی، قاعده منع مداخله حاکم می‌شود و ورشکسته امکان مداخله در اموال را ندارد، در خصوص ضمانت اجرای این قاعده اختلاف دیدگاه است. در این رابطه دو دیدگاه بطلان (اسکینی، ۱۳۸۷، ص ۶۹؛ دمرچیلی و همکاران، ۱۳۹۱، ص ۶۸۸) و عدم نفوذ (عیسائی تفرشی، ۱۳۹۵، ص ۲۴۴-۲۴۶؛ کاویانی، ۱۳۹۱، ص ۸۰ و ۱۲۵؛ سیمایی صراف، ۱۳۹۷، ص ۱۰۱) مطرح است؛ همچنین در فرض پذیرش دیدگاه عدم نفوذ این پرسش مطرح

می‌شود که تأیید یا رد معامله توسط طلبکاران باید صورت گیرد یا مدیرتصفیه؟ اما پذیرش نظریه شخصیت حقوقی به اختلاف موجود در ضمانت اجرای ماده ۴۱۸ قانون تجارت خاتمه و به پرسش یادشده پاسخ می‌دهد؛ زیرا فرض یادشده مداخله در اموال دیگری محسوب می‌شود و مدیر این شخص می‌تواند آن را تأیید یا رد کند.

۳-۲-۲. امكان استمرار فعالیت تجاری ورشکسته

بین «ممنوع المداخله شدن در اموال» و «ممنوع الفعالیت شدن» فرق است. درواقع صدور حکم ورشکستگی منجر به عدم اهلیت ورشکسته نمی‌شود؛ زیرا عدم اهلیت مربوط به ضعف در قوای دماغی می‌باشد که منجر به ناتوانی شخص در انجام اعمال حقوقی می‌شود، درصورتی‌که سلب اختیار تصرف به خاطر وضع ویژه‌ای است که دارایی شخص و دیگران دارد. در صورت عدم سلب اختیار در تصرف حقوق بستانکاران در معرض تضییع قرار می‌گیرد (کاتوزیان، ۱۳۸۸، ص ۱۱-۱۲)؛ اما برخی در حقوق ایران بر این عقیده‌اند که تاجر ورشکسته تا زمانی که اعاده اعتبار نکرده باشد، نمی‌تواند اقدام به فعالیت تجاری نماید (قائم مقام فراهانی، ۱۳۹۲، ص ۱۲۱). به نظر این دیدگاه مطابق با قانون نیست. ورشکسته با صدور حکم ورشکستگی از مداخله در اموال و مداخله در امور مالی که مؤثر در تأثیه دین باشد ممنوع شده است، بنابراین نباید در مقام تفسیر قلمرو این ممنوعیت را گسترش داد.

از طرفی در مقررات ورشکستگی ایران، هر آنچه در مدت ورشکستگی عاید ورشکسته شود، متعلق حق طلبکاران قرار می‌گیرد (مستنبط از ماده ۴۱۸ ق.ت.) ازین‌رو حتی اگر باور ما این باشد که امكان فعالیت تجاری برای ورشکسته در دوران پس از صدور حکم ورشکستگی در فرض عدم مداخله در اموال وجود دارد، اما به جهت اینکه عایدی ورشکسته در فرایند ورشکستگی و پس از آن به طلبکاران تعلق می‌گیرد، انگیزه‌ای برای تجارت باقی نمی‌ماند.

در فرض پذیرش شخصیت حقوقی برای دارایی ورشکسته، حدود دارایی شخص حقوقی - شامل اموال، مطالبات و دیون ورشکسته تا زمان صدور حکم ورشکستی - مشخص می‌شود و آنچه ورشکسته پس از صدور حکم ورشکستگی تحصیل می‌کند



متعلق حق طبکاران قرار نخواهد گرفت. مزیت این مسئله «از بعد اقتصادی» غیرقابل انکار است؛ زیرا امکان ادامه فعالیت اقتصادی حداقل برای ورشکسته عادی به مفهوم استفاده از شخص باتجربه در عرصه اقتصادی است که نسبت به حذف وی ترجیح دارد. همچنین دولت می‌تواند از عایدی وی مالیات اخذ نماید. ازنظر اجتماعی نیز ممانعت ورشکسته از فعالیت تجاری نسبت به جامعه و خانواده وی آثار سوئی را در پی خواهد داشت.

۳-۲-۴. کارآمدی نهاد قرارداد ارفاقي

«قرارداد ارفاقي بین طبکاران ورشکسته با او است. مجمع طبکاران از شخصیت حقوقی بی‌بهره است و ناچار قرارداد بایستی به اتفاق یا به اکثریت باشد. اعضای این گروه از پیش به حکومت قانون اکثریت رضا نداده‌اند و ضرورت تصمیم‌گیری جمعی این قاعده را بر آنان تحمیل کرده است» (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ص ۳۸۰). از آثار پذیرفتن شخصیت حقوقی برای دارایی در ورشکستگی این است که می‌توان در نهاد بازسازی «قاعده اکثریت»^۱ را حاکم و طرح بازسازی را بر طبکاران مخالف تحمیل کرد. در این حالت قرارداد بین تاجر و شخص حقوقی (دارایی) که اعضای آن طبکاران می‌باشند، منعقد می‌شود و با تأیید قرارداد توسط دادگاه، شخص حقوقی منحل و اموال در اختیار تاجر قرار می‌گیرد؛ اما در فرضی که شخصیت را به طبکاران اعطا کنیم، قرارداد بین تاجری که مالک اموال است با شخص حقوقی (هیأت طبکاران) منعقد می‌شود.

فايده حکومت اکثریت افزایش امکان موفقیت قرارداد پیش‌گفته است. بدین توضیح که هرچه اموالی که برای ادامه فعالیت در تصرف ورشکسته قرار می‌گیرد از ارزش بیشتری برخوردار باشد، امر تجارت امکان‌پذیرتر خواهد بود و زمینه برای موفقیت تاجر فراهم می‌شود. در بیانی دیگر می‌توان گفت که میزان اعتبار مالی تاجر بر میزان موفقیت وی اثر مستقیم دارد؛ بنابراین با تحمیل طرح بازسازی به طبکاران مخالف، قانون‌گذار زمینه را برای احیای بدھکار فراهم می‌کند. البته در حقوق آمریکا فارغ از

۱. در خصوص «قاعده اکثریت» رجوع کنید: رحمانی، عطاء الله، «مطالعه تطبیقی مبانی قاعده اکثریت در شرکتهاي سهامي: حقوق انگلستان و ايران»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۵۰، ۱۳۸۸.

اینکه شخصیت حقوقی برای دارایی در ورشکستگی پذیرفته شده یا نشده باشد، طرح بارسازی در صورت تصویب بر طلکاران مخالف (اعم از طلکاران با وثیقه و عادی) تحمیل می‌شود (ماده ۱۱۲۶ قانون ورشکستگی). این ویژگی از عوامل کارآمدی نهاد بارسازی در حقوق آمریکاست.

۳-۳-۵. توجیه سقوط دیون مازاد بر دارایی^۱

در خصوص دیون مازاد بر دارایی پس از ختم ورشکستگی سه دیدگاه وجود دارد. در حقوق برخی کشورها این دیون باقی می‌ماند تا زمانی که ورشکسته آن‌ها را تأدیه نماید. دیدگاه دیگر این است که در طی مدت‌زمانی چندساله اگر پرداخت نشد، پس از آن ساقط می‌شود و درنهایت در برخی از کشورها بلافاصله پس از ختم ورشکستگی دیون مازاد بر دارایی ساقط می‌شود (Niemi-Kiesilainen, 2003, p. 9).

دیدگاه اخیر در حقوق آمریکا پذیرفته شده است و در کارآمدی آن گفته شده است: ابزاری برای بازگرداندن حیات اقتصادی ورشکسته و تشویق وی به فعالیت اقتصادی است (Song Han, 2007, p.124). گفته می‌شود اگر دیون ورشکسته با ختم ورشکستگی ساقط نشود ورشکسته کسب درامد بیش از هزینه ضروری را بدینجهت که به طلکاران تعلق می‌گیرد، توجیه‌پذیر نمی‌داند؛ از این‌رو یا درآمد خود را محدود به هزینه‌های ضروری زندگی می‌نماید یا به بازار کار سایه روی می‌آورد که در این صورت درآمد وی قابل‌شناسایی نیست و امکان وصول مالیات وجود ندارد (Sprinize, 2011, p.19) و همچنین تربیت تاجر جایگزین نیز هزینه اجتماعی دارد.

در توجیه سقوط دیون مازاد بر دارایی ممکن است بتوان به وضعیت مشابه انتقال خطر ورشکستگی در شرکت‌های تجاری سهامی و با مسؤولیت محدود به طلکاران اشاره کرد. در حقوق شرکت‌های تجاری انتقال خطر ناتوانی شرکت در پرداخت دیون به طلکاران موردنیاز قانونگذار قرارگرفته است. نظام سرمایه در شرکت‌های یادشده به‌گونه‌ای است که اشخاص بخشی از سرمایه خود را در ایجاد شرکت درگیر می‌کنند و درصورتی‌که شرکت در بحران مالی قرار گیرد، فراتر از سرمایه اختصاص داده شده مسؤولیت ندارند؛ بنابراین طلکاران در معامله با شرکت با این خطر مواجه

۱. Discharge



هستند که در صورت ورشکستگی و انحلال شرکت به دلیل عدم کفايت اموال با عدم وصول طلب خود مواجه شوند (رمضانی و همکاران، ۱۳۹۵، ص ۱۷۶)، اما همان طور که گفته شد پذيرش نهاد سقوط ديون مازاد بر دارایي در حقوق ايران به رغم امكان حقوقی آن- با توجه به «واجب بودن ادائی دین» و «احترام به مالکیت» در احکام اسلام، خلاف اصول اخلاقی اسلام است (همان، ص ۱۷۸).

به هرروی پذيرش نهاد يادشده در فرضی که برای دارایي ورشکسته شخصیت حقوقی قائل شويم قابل توجيه است. به اين جهت که وضعیتی نظیر شرکت‌های با مسؤولیت محدود ایجاد می‌شود. البته وان رین، نویسنده بلژیکی بر این عقیده است که با شناسایی شخصیت حقوقی برای هیأت غرامی، ورشکسته بعد از ختم تصفیه، برای ديون مازاد بر دارایی مسؤولیت ندارد (به نقل از: صقری، ۱۳۸۸، ص ۱۵۸)، اما این دیدگاه با اصول حقوقی هماهنگ نیست؛ زیرا با اعطای شخصیت به هیأت، ديون همچنان بر عهده ورشکسته باقی می‌ماند و به شخص حقوقی منتقل نمی‌شود تا با ختم تصفیه و عدم کفايت دارایی غیرقابل وصول شود؛ اما اگر شخصیت را برای دارایی مفروض بگیریم، بدین معنی است که اموال، ديون و مطالبات (دارایی) ورشکسته پس از صدور حکم واجد شخصیت حقوقی می‌شود و طبیعتاً پس از ختم تصفیه ديون مازاد بر دارایی غیرقابل وصول می‌شود و ورشکسته نیز مسؤولیتی در پرداخت آن ندارد.

مقررات ناظر بر این مبحث در حقوق آمریکا مؤیدی است بر اینکه شخصیت حقوقی برای دارایی پذيرفته نشده است؛ زیرا برخی از ديون به دلیل برخورد با نظم عمومی غیرقابل برائت‌اند^۱ که مبنای آن می‌تواند ماهیت دین یا شرایط ایجاد آن باشد (Distenfield, 2005, p.47)؛ مگر اینکه برای ورشکسته نقشی نظر نوش شریک ضامن در شرکت‌های تضامنی قائل شويم. همچنین سقوط دین با درخواست ورشکستگی به وجود نمی‌آید؛ بلکه به موجب دستور دادگاه و پس از ختم پرونده ورشکستگی حاصل

۱. ازجمله: ۱) ديوني که بر مبنای تقلب به وجود می‌آيند؛ ۲) مطالباتی که در مورد اموال یا وجود ورشكسته در نتیجه اختلاس یا سرقت به وجود آمده باشد؛ ۳) زمانی که ورشكسته بستانکاری را در جدول ورشكستگی قيد نکند، مديون از آن دین بری نمی‌شود، زیرا بستانکار از ورشكستگی آگاه نبوده است؛ ۴) دین ناشی از راندگی مديون که در حالت مستی باشد؛ ۵) مالياتها؛ ۶) مجازاتها و ...

می‌شود (Haman, 2007, p.180). حال آنکه اگر شخصیت پذیرفته می‌شد، سقوط دین باید با ایجاد شخصیت حاصل می‌شد.

۳-۳-۶. حق اقامه دعوی

به موجب ماده ۴۱۹ قانون تجارت: «از تاریخ حکم ورشکستگی هرکس نسبت به تاجر ورشکسته دعوایی از منقول یا غیرمنقول داشته باشد، باید بر مدیرتصفیه اقامه یا به طرفیت او تعقیب کند. کلیه اقدامات اجرایی نیز مشمول همین دستور خواهد بود». همچنین از ماده ۴۵۷ ق.ت؛ و ماده ۲۹ ق.ا.ت.ا.و. استتباط می‌شود که مدیر تصفیه برای وصول مطالبات حق اقامه دعوی دارد (دمرچیلی و همکاران، ۱۳۹۱، ص ۷۷۹).

حق اقامه دعوی از حقوق اشخاص است و هر شخص حقوقی از آن برخوردار می‌باشد. در نظریه دارایی ورشکسته به عنوان شخص حقوقی، «دارائی ورشکسته» دارایی واحدی را تشکیل می‌دهد و دارای حقوق و نیز حق اقامه دعوی می‌باشد (عرفانی، ۱۳۶۴، ص ۹۴): بنابراین با پذیرش شخصیت حقوقی برای دارایی، دعاوی علیه شخص حقوقی یا توسط شخص حقوقی مطرح می‌شود. مهم‌ترین مزیت این نظریه روشن شدن مرز ممنوعیت مداخله در دعاوی به عنوان خواهان یا خوانده است؛ زیرا این ممنوعیت مطلق نیست و با استثنای نظیر دعاوی طلاق، نسب، دعاوی کیفری و مربوط به مستثنیات دین مواجه است (سیمایی صراف، ۱۳۹۷، ص ۱۰۵).

۳-۳-۷. توجیه ماهیت حقوقی نهاد مدیر تصفیه

از چالش‌های حقوقی حقوق ورشکستگی توجیه ماهیت حقوقی مدیرتصفیه است. قانون تجارت در ماده ۴۱۸ مدیرتصفیه را قائم‌مقام ورشکسته اعلام کرده است. فارغ از اینکه قائم‌مقامی در مفهوم صحیح آن به کار گرفته نشده و منظور نماینده قضایی است؛ ابتدا این تصور در ذهن ایجاد می‌شود که مدیر تصفیه صرفاً نماینده تاجر ورشکسته محسوب می‌شود چون ورشکسته به موجب ماده یادشده از مداخله در اموال منع شده است و قانون‌گذار دخالت وی در اموال را در تعارض با حقوق طلبکاران می‌داند؛ اما این تصور با قسمت اخیر ماده ۲۸ ق.ا.ت.ا.و. برهم می‌ریزد؛ زیرا به موجب این قسمت



«به طور کلی اداره تصفیه نماینده منافع بستانکاران می باشد» که البته ازین جهت نباید تفاوتی بین اداره و مدیر تصفیه قائل شد. اگر مدیر تصفیه را نماینده ورشکسته و طلبکاران بدانیم در این صورت «مثل وکیلی می شود که هم وکالت از مدعی و هم وکالت از مدعی علیه نماید. در حالی که می دانیم امر درستی نیست. وکالت داشتن از دو طرف دعوی به دلیل تعارض منافع ممنوع است» (سماواتی، ۱۳۹۵، ص ۲۷۰). حال اگر برای دارایی ورشکسته شخصیت حقوقی قائل شویم، مدیر یا اداره تصفیه مدیر دارایی محسوب و تأمین منافع شخص حقوقی درواقع نمایندگی از منافع طلبکاران نیز تلقی می شود.

۴. تحلیل دیدگاه قانون‌گذار ایران در مقررات ورشکستگی

در تأیید نظریه شخص حقوقی بودن دارایی ورشکسته از جمله باید در پی قواعد حقوقی گشت که متضمن حکومت اکثریت بر اقلیت باشد؛ زیرا این وضعیت را در فرض وجود شخصیت می توان توجیه کرد:

۴-۱. توجیه نهاد اداره موقت

طولانی شدن فرایند صدور حکم ورشکستگی تا انعقاد قرارداد ارافقی یا ختم تصفیه اموال و توقف فعالیت تجاری ورشکسته در این بازه زمانی در صورتی که تجارت سودده باشد، منجر به تخصیع منافع طرفین درگیر در ورشکستگی شود؛ بنابراین برای حفظ ارزش اموال ورشکسته و یا حداقل سازی ارزش آن باید تا تعیین تکلیف اموال، فعالیت تجاری استمرار یابد (رمضانی و عیسائی تفرشی، ۱۳۹۹، ص ۷۲).

قانون‌گذار ایران در ماده ۵۰۷ ق.ت. امکان ادامه تجارت تاجر ورشکسته را توسط طلبکاران پیش‌بینی کرده است. طلبکاران برای ادامه فعالیت ورشکسته می توانند وکیل یا عامل بگیرند یا این مأموریت را به مدیر تصفیه بسپارند.

نکته جالب توجه در نهاد یادشده پیروی قانون‌گذار از قاعده اکثریت است. به موجب ماده ۵۰۸ ق.ت. تصمیم برای ادامه فعالیت تاجر ورشکسته با اکثریت سه‌ربع طلبکارها عدداً و مبلغاً اتخاذ می شود. گرچه قانون‌گذار در قسمت اخیر ماده یادشده برای طلبکاران مخالف حق اعتراض در نظر گرفته، تصمیم اکثریت را بر آنان تحمیل کرده

است. حکومت اکثریت در این ماده را می‌توان با شخصیت حقوقی اموال توجیه کرد؛ در غیر این صورت استمرار تجارت ورشکسته با حقوق شخص ورشکسته و طلبکاران مخالف در تعارض قرار می‌گیرد؛ اما نهاد اداره موقت به دو جهت مؤید وجود شخصیت حقوقی نیست؛ نخست اینکه قانون در ماده ۵۰۷ به صراحت نهاد یادشده را ادامه «تجارت تاجر ورشکسته» می‌نامد. دیگر اینکه اگر ضرری درنتیجه اداره موقت ایجاد شود متوجه طلبکاران موافق می‌شود (۵۰۹ ق.ت.) که با اصل استقلال شخصیت حقوقی قابل جمع نیست؛ زیرا اگر هدف اعطای شخصیت حقوقی به اموال بود، تصمیم‌گیرندگان (طلبکاران)، مطابق نظریه رکنیت^۱، اراده این شخص محسوب می‌شدند و تصمیم آنان تصمیم شخص حقوقی تلقی می‌شد.

همچنین لازم به ذکر است که به موجب ماده ۲۷ قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی مرجع درخواست اداره تصفیه می‌باشد که این اداره الزامی در پذیرش پیشنهاد طلبکاران ندارد (ورمزیار ارزان‌نفوی، ۱۳۹۵، ص ۲۹-۳۰).

در حقوق آمریکا نیز با توجه به مقررات ناظر بر استمرار تجارت ورشکسته می‌توان دیدگاه یادشده را پذیرفت. برای مثال درخواست ورشکستگی توسط طلبکاران یا بدھکار برای اعمال مقررات «بازسازی» مطرح می‌شود. در این حالت اصولاً مدیر ورشکستگی تعیین نمی‌شود و وظایف مدیر ورشکستگی بر عهده «بدھکار متصرف»^۲ قرار می‌گیرد که از مهم‌ترین وظایف وی به موجب ماده ۱۱۰۷ قانون ورشکستگی ادامه فعالیت تجاری است، اما اگر مدیر ورشکستگی تعیین شود، به موجب ماده ۱۱۰۸ قانون پیش‌گفته به درخواست هر ذی‌نفع^۳ می‌تواند تجارت بدھکار را ادامه دهد، مگر اینکه دادگاه دستور دیگری دهد؛ بنابراین ادامه فعالیت بدھکار قاعدة است و نیازی به اجازه دادگاه ندارد.^۴

۲-۴. انصراف از دعواهای مشکوک

۱. در این خصوص رجوع شود به: عیسائی، تفرشی، مباحثی تحلیلی از حقوق شرکتهای تجاری، جلد یکم، چاپ دوم، انتشارات دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۹۵، ص ۱۶۱ به بعد

۲. Debtor in possession

۳. party in interest

۴. Senate Report No. 95-989: Available at: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/11/1108>



«اگر در هیأت بستانکاران شرایط مذکور در ماده ۴۸۰ قانون تجارت جمع باشد می-توانند از دعوایی که نتیجه آن مشکوک است صرفنظر نمایند» (ماده ۴۵ ق.ا.ت.ا.و.). صرفنظر کردن از دعوای مشکوک تابع نظر اکثیریت شده است که با وجود شخصیت حقوقی برای دارایی قابل توجیه می‌نماید.

۳-۴. فروش اموال بدون مزایده

به موجب بند ۱ ماده ۴۰ ق.ا.ت.ا.و. یکی از شرایطی که امکان فروش اموال به غیر از مزایده وجود دارد این است که: «... هیأتی از بستانکاران که دارای شرایط مذکور در ماده ۴۸۰ قانون تجارت باشند به‌این‌ترتیب رضایت بدهند»؛ بنابراین می‌توان در این ماده گفت اداره دارایی شخص حقوقی با نظر اکثیریت صورت گرفته و حکومت اکثیریت در صورت وجود شخصیت حقوقی برای اموال قابل‌پذیرش است.

۴-۴. ورود ورشکسته به دعوای به عنوان ثالث

به موجب ماده ۴۲۰ ق.ت. «محکمه هر وقت صلاح بداند می‌تواند ورود تاجر ورشکسته را به عنوان شخص ثالث در دعوای مطروحه اجازه دهد». توجیه این ماده با نظریه شخصیت حقوقی برای اموال ورشکسته امکان‌پذیر است. با توجه به اصل استقلال شخصیت حقوقی، ورشکسته ثالث محسوب می‌شود و ورود وی به دعوای ذیل نهاد ورود ثالث محل تردید نیست؛ در غیر این صورت ثالث محسوب شدن ورشکسته باید ناشی از اشتباه قانون‌گذار دانست. همان‌طور که بر خی نوشته‌اند: «او را نمی‌توان ثالث به مفهوم آیین دادرسی مدنی (موضوع ماده ۱۳۰ ق.آ.د.م) قلمداد کرد؛ چون نماینده او (اداره تصوییه/مدیرتصویه) به عنوان یکی از طرفین دعوای حضور دارد» (سیمایی صراف، ۱۳۹۷، ص ۱۰۵).

۵-۴. نظر مختار

با توجه به موارد بررسی شده، به‌ رغم اینکه در مواردی می‌توان شخص حقوقی بودن دارایی ورشکسته را توجیه کرد، اما نمی‌توان در حقوق ایران قائل به وجود شخصیت

برای دارایی ورشکسته شد. اگر وجود شخصیت را حکم قانون‌گذار بدانیم باید به همه آثار آن پایبند باشیم؛ حال آنکه در موارد زیادی اثر این شخصیت قابل مشاهده نیست. برای مثال مقررات قرارداد ارفاقی، حدود قاعده منع مداخله و قواعد ناظر بر اداره وقت توجیه شخصیت را برای دارایی عقیم می‌سازد.

همچنین نظریه موربدبخت در مقررات ناظر بر کنترل معاملات تاجر قبل از صدور حکم ورشکستگی قابل توجیه نیست؛ زیرا در فرض پذیرش شخصیت، باید شروع آن را مصادف با صدور حکم بدانیم؛ بنابراین مداخله در معاملات ورشکسته بر اساس مواد ۲۲۳ تا ۲۲۶ قانون تجارت در چارچوب این نظریه قابل توجیه نخواهد بود. در حقوق آمریکا نیز این مسئله قابل طرح است؛ زیرا معاملات ورشکسته در حقوق آمریکا به قبل و بعد از طرح درخواست ورشکستگی تقسیم می‌شود. قبل از طرح درخواست ورشکستگی برخی از معاملات ورشکسته تحت تأثیر قرار می‌گیرد. یکی از نویسندهای در این مورد بیان می‌دارد: «مدیر ورشکستگی پایش را در کفش بدھکار می‌کند؛ بنابراین هر دلیل قابل استناد برای بدھکار در جهت برگرداندن اموال، می‌تواند مورد استناد وی نیز قرار بگیرد. دلایل برای برگرداندن مال شامل تقلب، اکراه، عدم اهلیت و اشتباہ متقابل می‌باشد» (Miller, 2004, p.691).

علاوه بر موارد ذکر شده، مدیر ورشکستگی می‌تواند انتقال ترجیحی^۱ و انتقال متنقلبانه^۲ ورشکسته را نیز باطل اعلام کند. بدیهی است هدف اصلی نظارت قانون‌گذار بر معاملات بدھکار حداقل سازی اموال ورشکسته برای حداقل سازی میزان وصولی طلبکاران یا افزایش امکان احیای بدھکار در نهادهای پیش‌بینی شده، می‌باشد.

لازم به ذکر است مبنای مقرراتی که مبتنی بر قاعده اکثریت وضع شده‌اند و شرح آن در این قسمت گذشت، وجود شخصیت نیست؛ بلکه حکم قانون‌گذار می‌باشد که در صدد از بین بردن بن‌بست حقوقی در «اداره دارایی» است.

۵. نتیجه

۱. Preference Transfer

۲. Fraudulent Transfer



برهم زدن قواعد عام وصول طلب در مدیریت بحران ورشکستگی گرچه باید حداقلی باشد اما ضرورتی انکارناپذیر است؛ زیرا هدف این است که ضررهای وارد به طرف های درگیر در بحران به حداقل برسد و این هدف در پرتو قواعد عام وصول طلب میسر نمی‌شود. یکی از مداخله‌های قانونگذار در جهت مدیریت این بحران در چگونگی اداره دارایی است. در این خصوص دیدگاه‌های گوناگونی مطرح شده است اما نظریه شخص حقوقی بودن دارایی به جهت جدیدتر بودن موردنبررسی قرار گرفت که مجموع مقررات بیانگر عدم پذیرش آن در حقوق ایران و آمریکا می‌باشد، ولیکن با پذیرش این نظریه نتایج ذیل حاصل خواهد شد:

۱. با پذیرش این نظریه حدود ممنوعیت ورشکسته مشخص خواهد شد؛ زیرا با ایجاد شخص حقوقی، این شخص با توجه به اصل استقلال شخصیت حقوقی، اموال، دیون و مطالباتی دارد که رابطه آنها با ورشکسته گستته شده است. از این‌رو تاجر ورشکسته (در فرض ورشکستگی عادی) می‌تواند با پشتوانه اموالی نظیر مستثنیات دین به تجارت بپردازد که این مسئله هم از نظر اقتصادی و هم از نظر اجتماعی قابل توجیه است.
۲. این نظریه کارآمدی نهاد قرارداد ارفاکی را در پی دارد؛ زیرا در این فرض شخص حقوقی با ورشکسته قرارداد ارفاکی منعقد می‌نماید که چون تصمیم از طرف شخص حقوقی با اعمال قاعده اکثربیت صورت گرفته است، همه اموال در اختیار تاجر قرار می‌گیرد و با توجه به اینکه با حداقل اعتبار به ادامه تجارت می‌پردازد، احتمال اجرای موفقیت‌آمیز قرارداد افزایش می‌یابد.
۳. نهاد اداره موقعت در این فرض قابل توجیه است. چون ادامه تجارت تاجر پس از صدور حکم ورشکستگی توسط وکیل یا عامل با نظر اکثربیت طبلکاران در صورتی قابل‌پذیرش است که دارایی شخصیت حقوقی داشته باشد.
۴. توجیه سقوط دیون مازاد بر دارایی در فرض پذیرش آن در حقوق ایران، با پذیرش این نظریه قابل توجیه خواهد بود. ضمناً پذیرش این نظریه نیز مانع تحمیل دیون مازاد بر دارایی بر ورشکسته نیست. در این فرض ورشکسته در شخص حقوقی موقعیتی نظیر شریک ضامن در شرکت‌های تضامنی دارد.

۵. نهاد مدیر تصفیه با توجه به اینکه دو طرف جریان ورشکستگی را نمایندگی می‌کند، در فرض وجود شخصیت حقوقی توجیه‌پذیرتر خواهد بود. بنا به مراتب یادشده می‌توان پیشنهاد کرد که قانون‌گذار به دارایی ورشکسته در زمان صدور حکم ورشکستگی شخصیت حقوقی اعطا کند. البته تعیین موقعیت طلبکاران و ورشکسته در این شخص و حدود دارایی آن ضروری است.

۶. منابع

۶-۱. فارسی

۱. دمرچیلی، محمد و حاتمی، علی و قرائی، محسن، قانون تجارت در نظم حقوق کنونی، چاپ ششم، مؤسسه میثاق عدالت، تهران، ۱۳۹۱.
۲. رحمانی، عطاءالله، «مطالعه تطبیقی مبانی قاعده اکثریت در شرکت‌های سهامی: حقوق انگلستان و ایران»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۵۰، ۱۳۸۸.
۳. رمضانی آکردى، حبيب؛ عيسائي تفرشى، محمد؛ پارساپور، محمدباقر، «برائت از دیون مازاد بر دارایی در مدیریت ورشکستگی»، نشریه حقوق خصوصی، دوره ۱۳، شماره ۲، پاییز و زمستان ۱۳۹۵.
۴. رمضانی آکردى، حبيب؛ عيسائي تفرشى، محمد، «نقش حقوق ورشکستگی در احیای بنگاه‌های اقتصادی ورشکسته (مطالعه در حقوق ایران و آمریکا)»، مجله پژوهش‌های حقوق تطبیقی، دوره ۲۴، شماره ۱۵، ۱۳۹۹.
۵. سیمایی صراف، حسین، حقوق ورشکستگی و تصفیه اموال ورشکسته، چاپ اول، تهران، انتشارات میزان، ۱۳۹۷.
۶. صفایی و قاسم زاده، اشخاص و محجورین (حقوق مدنی)، چاپ نوزدهم، انتشارات سمت، تهران، ۱۳۹۲.
۷. صقری، محمد، حقوق بازرگانی: ورشکستگی، چاپ دوم، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۸.
۸. عرفانی، محمود، «ورشكستگي در حقوق تجارت بين الملل»، مطالعات حقوقی و قضایی، شماره ۲، ۱۳۶۴.



۹. عیسائی تفرشی، مباحثی تحلیلی از حقوق شرکت‌های تجاری، جلد یکم، چاپ دوم، انتشارات دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۹۵.
۱۰. قائم مقام فراهانی، محمد حسین، ورشکستگی و تصفیه، چاپ هشتم، انتشارات میزان، تهران، ۱۳۹۳.
۱۱. کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، جلد دوم (انعقاد و اعتبار قرارداد)، شرکت سهامی انتشار، چاپ هشتم، تهران، ۱۳۸۸.
۱۲. کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها (آثار قرارداد)، جلد سوم، چاپ پنجم، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۷.
۱۳. کاتوزیان، ناصر، نظریه عمومی تعهدات، چاپ پنجم، تهران، انتشارات میزان، ۱۳۸۹.
۱۴. کاویانی، کوروش، حقوق ورشکستگی، چاپ اول، انتشارات میزان، تهران، ۱۳۹۱.
۱۵. ورمزیار ارزانفودی، محمد، «اداره وقت شرکت‌های تجاری متوقف (مطالعه تطبیقی در حقوق انگلیس و ایران)»، رساله دکتری حقوق خصوصی دانشگاه تربیت مدرس، استاد راهنما: محمد عیسائی تفرشی، ۱۳۸۸.

۶-۲. انگلیسی

16. Distenfield, Ira and Linda Distenfield, *We the People's Guide To Bankruptcy, A Do-It-Yourself Plan For Getting Out of Debt*, John Wiley & Sons, Inc., Hoboken, New Jersey, 2005.
17. Haman, Edward A., *The complete Chapter 7 personal bankruptcy guide*, First Edition, Sphinx® Publishing, An Imprint of Sourcebooks, Inc, 2007.
18. Niemi-Kiesilaineni, Johanna; Ramsay, Iain & Whitford, William, "*Consumer Bankruptcyin Global Perspective*", Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, North America (US and Canada), 2003.
19. Mann Richard A. and Roberts S. Barry, *Business Law and the Regulation of Business*, Tenth Edition, South-Western, Cengage Learning, 2011.
20. Miller, Roger LeRoy & Gaylord A. Jentz, *Business law Today*, Sixth edition, Thomson, South-Western, 2004.
21. McJohn, Stephen, "Person or Property? On The Legal Nature of the Bankruptcy Estate", *Emory Bankruptcy Developments Journal*, 465, 1994.

22. Salerno, Thomas j., *Bankruptcy Litigation & Practice: A Practitioner's Guide*. Wolters Klaawer, fourth edition, United State OF America, 2008, p. 4-132.
23. Song Han, Wenli Li, "Fresh Start or Head Start? The Effect of Filing for Personal Bankruptcy on the Labor Supply", *J Finan Serv Res*, Springer, 2007.
24. Sprinz, petr, "Fresh-Start Policy of Bankruptcy Law in Visegrad Countries: Economic and Legal Analyses", LL.M Short Thesis, Central European University, 2011.
25. Senate Report No. 95-989: Available at: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/11/1108>
26. UNCITRAL, Legislative Guide on Insolvency Law, United Nation, New York, 2005.

Feasibility Study of Granting Legal Personality to Bankrupt Estate (Studying the Iranian and American Law)

Habib Ramezani Akerdi*

Assistant Professor in Private law, Faculty of Social Science, Imam Khomeini International University, Qazvin, Iran

Receive: 05/04/2022

Accept: 13/08/2022

Abstract

After the issuance of the bankruptcy order, the general rules are disassembled; for example, the bankrupt does not have the right to intervene in the property, and raise an action regarding his debts, claims and property is done by the trustee and the response to the claims is also done by him. It is also possible to continue the bankrupt business by others. One of the important questions raised by the total regulations governing bankruptcy is how to justify the legal relationship between the merchant and the creditors with the property, as well as the legal status of debts and claims.

Various theories have been proposed in response, one of the most important of which has been noticed in American law is the theory of granting legal personality to the property (property, debts and claims) of the bankrupt at the time of issuing the bankruptcy order. According to this theory, it becomes possible to justify "the rule of prohibition of intervention", "the legal position of the trustee institution", "the possibility of continuing the bankrupt business after the issuance of the bankruptcy order without creating a conflict with the rights of creditors" and "the fall of excess debt over assets". Examining the rules governing bankruptcy in Iranian and American law shows that although some legal rules can be justified based on this theory, they have not been accepted by the legislator.

Keywords: Property, Legal Entity, Public Guarantee, Bankruptcy.

* Corresponding author's E-mail: h.ramezani@soc.ikiu.ac.ir